

Document:-
A/CN.4/SR.2401

Compte rendu analytique de la 2401e séance

sujet:
Autre sujets

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1995, vol. I

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

cordances qui apparaissent dans la pratique des États. Il préférerait que la Commission étudie le régime établi par les Conventions de Vienne et voie les lignes directrices qui pourraient en être logiquement tirées. Il n'a aucune objection à soulever à la modification proposée par le Rapporteur spécial à l'intitulé du sujet.

39. M. LUKASHUK, se bornant à des remarques préliminaires, félicite le Rapporteur spécial pour son excellent rapport, qui constitue une base solide pour les travaux à venir. Pour le moment, il n'a qu'une observation à formuler : le rapport renferme une analyse admirable des faits, mais est muet quant aux raisons sous-jacentes aux divers faits marquants et décisions examinés. Par exemple, pourquoi des juristes aussi réputés que Brierly, Lauterpacht et Fitzmaurice ont-ils vu leur position battue en brèche, alors que celle de Waldock l'a immédiatement emporté ? Il faut chercher une réponse à cette question au-delà des frontières du droit. Le Rapporteur spécial a souligné à juste titre, en présentant son rapport, que le problème des réserves contient souvent un élément politique. Cette affirmation mérite d'être développée, car elle ne l'est pas dans le rapport. Il importe de procéder à une analyse de la position des États dans le contexte de la situation mondiale dans son ensemble.

40. Les problèmes en matière de droit international ne sauraient être résolus sans tenir compte de ce qui se passe à travers le monde. Lors du débat sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, on a souligné que la Commission devait prendre en considération les besoins actuels et futurs de la communauté internationale. Ayant personnellement participé aux travaux préparatoires qui ont abouti aux Conventions de Vienne, M. Lukashuk a été frappé par le rôle important joué par l'Union soviétique dans les changements apportés aux dispositions relatives aux réserves. C'était alors l'ère de la guerre froide et l'Union soviétique craignait qu'un accord puisse lui être imposé. Aujourd'hui, la situation a évolué, et il faut en tenir compte.

41. L'idée d'établir une compilation de la documentation relative à la pratique en matière de réserves est assurément bonne, mais point n'est besoin de se hâter d'établir la bibliographie promise par le Rapporteur spécial. M. Lukashuk convient avec le Président qu'il est difficile d'imaginer maintenant la forme que prendront les résultats des travaux de la Commission.

42. De l'avis de M. Lukashuk, la Commission devrait se pencher sur le problème du droit indicatif, domaine qui prend une importance de plus en plus grande. L'accent pourrait peut-être y être mis, en en faisant un autre domaine de réflexion de la Commission au regard du droit international et de la pratique internationale.

43. Il semble convenu qu'il n'est point besoin de remettre en cause les Conventions de Vienne. En tout cas, M. Lukashuk est convaincu que le rapport du Rapporteur spécial servira de fondement solide à l'examen approfondi des problèmes actuels des réserves dans la communauté internationale.

44. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, formulant des observations préliminaires, remercie le Rapporteur spécial

pour son rapport complet et intéressant, auquel il a sans doute consacré beaucoup de temps. Il est particulièrement satisfaisant de constater que, pour la première fois, un rapporteur spécial a pris la peine de traduire en français les passages de son rapport qu'il a cités en anglais, dans leur langue originale.

45. Le Rapporteur spécial a raison d'évoquer les difficultés politiques que soulève le sujet. De l'avis de M. Pambou-Tchivounda, il importe de tenir compte des considérations d'opportunité politique. Les conversations téléphoniques entre chefs d'État ou ministres ont des effets considérables sur les décisions finales concernant la forme des réserves. Une deuxième considération tient au facteur temps. Le Rapporteur spécial a évoqué l'ambiguïté qui existe entre les « déclarations interprétatives » et les réserves qui, en droit positif, ne sont rien d'autre que des déclarations. Les trois Conventions de Vienne ne disent rien quant au moment où une déclaration interprétative peut être faite, et il serait peut-être utile d'essayer d'établir une distinction plus nette entre ces deux catégories d'actes. M. Pambou-Tchivounda convient avec le Rapporteur spécial que la Commission doit s'en tenir à l'esprit des Conventions de Vienne.

46. M. Pambou-Tchivounda se demande si l'Assemblée générale, où les représentants des États ne sont pas nécessairement des experts, comprendra l'étude préliminaire dans sa forme actuelle. Le Rapporteur spécial devrait revoir sa position concernant les résultats des travaux à transmettre à l'Assemblée, afin de le faire sous une forme plus accessible.

47. M. Pambou-Tchivounda hésite quelque peu à simplifier l'intitulé du sujet. L'on pourrait alors prétendre qu'il faut aussi un traité sur la signature, ou un traité sur la ratification, deux domaines qui posent aussi des problèmes.

La séance est levée à 11 h 50.

2401^e SÉANCE

Vendredi 16 juin 1995, à 10 h 10

Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO

Présents : M. Bowett, M. de Saram, M. Elaraby, M. Fomba, M. He, M. Kabatsi, M. Lukashuk, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Robinson, M. Rosenstock, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer.

**Le droit et la pratique concernant les réserves
aux traités (suite) [A/CN.4/464/Add.2,
sect. F, A/CN.4/470¹, A/CN.4/L.516]**

[Point 6 de l'ordre du jour]

PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. ROSENSTOCK estime que l'excellent travail accompli par le Rapporteur spécial correspond exactement à ce qui est requis au stade où se trouve l'examen du sujet : le premier rapport (A/CN.4/470) fait l'historique de la question, donne un aperçu des problèmes posés et propose une série de formules pour s'attaquer à ces problèmes. Certes, le régime actuel des réserves, y compris par ses véritables lacunes, ne semble pas avoir été à l'origine d'un grand nombre de différends interétatiques, mais les problèmes qu'il pose n'en demeurent pas moins très complexes et nombreux, et d'ordre aussi bien théorique que pratique. Le Rapporteur spécial conseille, fort sagement, de ne pas entrer à ce stade dans l'examen quant au fond de ces problèmes. M. Rosenstock serait tenté de penser qu'en tout état de cause il n'y aurait pas à consacrer beaucoup de temps aux problèmes relatifs aux réserves aux traités bilatéraux ou à l'aspect « succession » du sujet (Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités, dénommée ci-après « Convention de Vienne de 1978 »), pour lesquels quelques principes généraux pourraient faire l'affaire, si tant est qu'il est mis un peu d'ordre dans le régime des réserves en ce qui concerne la Convention de Vienne sur le droit des traités (dénommée ci-après « Convention de Vienne de 1969 »). Il faut espérer en tout cas que l'œuvre à venir de la Commission sur le sujet, en réduisant les problèmes et lacunes, réduira aussi la tentation qu'ont des organes comme le Comité des droits de l'homme de vouloir combler un vide qui s'avérera moins réel qu'il n'y paraît.

2. S'agissant des formules proposées pour s'atteler à la solution de ces problèmes et combler ces lacunes, M. Rosenstock souscrit pleinement à l'analyse du Rapporteur spécial, selon laquelle il n'y a pas lieu de remettre en question les textes issus de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités², et en particulier de récrire les articles 2 et 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969. Il faut en effet se borner à s'efforcer d'en combler les lacunes et d'en lever les ambiguïtés, mais en préservant la souplesse et la flexibilité des articles essentiels des Conventions de Vienne de 1969 et de 1978, ainsi que de la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (dénommée ci-après « Convention de Vienne de 1986 »). La formule des protocoles ou de l'ensemble « consolidé » d'articles additionnels dans un instrument distinct pourrait en définitive s'avérer aussi risquée qu'une « remise sur le chantier » des règles conventionnelles, tentation qui doit être combattue non seulement par le Rapporteur spécial mais également par la CDI dans son ensemble et par la

Sixième Commission, ainsi que dans les observations des gouvernements, ne serait-ce qu'en raison des risques inhérents à une conférence de codification. M. Rosenstock est donc favorable à ce que la formule retenue soit celle du guide assorti de commentaires et de clauses types, la CDI devant néanmoins se ménager la possibilité d'opter plus tard pour la formule plus audacieuse des projets d'articles ou du projet d'instrument si cela s'avère nécessaire et judicieux. Enfin, la question de l'intitulé du sujet ne devrait pas accaparer outre mesure l'attention de la CDI ou de la Sixième Commission. Si les réserves du Rapporteur spécial sur l'intitulé actuel sont sérieuses, la Commission doit régler vite et une fois pour toutes la question de savoir s'il faut le modifier.

3. M. TOMUSCHAT voit dans le rapport à l'examen un modèle de clarté et de précision, qui augure bien des rapports futurs sur le sujet. Le Rapporteur spécial y décrit bien l'état de la question, dans toute sa complexité, en ne se prononçant, à juste titre, de manière définitive que sur un seul point : en la matière, il n'y a pas lieu de « réinventer la roue ». Le développement du droit des réserves aux traités a connu son tournant décisif avec l'avis consultatif que la CIJ a rendu sur les *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*³, et que la Commission a repris, bien qu'après maintes hésitations, et il n'y a effectivement aucune raison de démanteler l'édifice juridique construit sur ces fondations. Il faut en revanche en combler les lacunes et les interstices non par un instrument juridique en bonne et due forme, mais par une sorte de guide commenté, assorti de clauses types. À ce stade préliminaire des travaux sur le sujet, quatre observations peuvent être faites, à propos de la nature des réserves, des problèmes liés aux déclarations interprétatives, des réserves aux traités bilatéraux et des aspects institutionnels du contrôle dont les réserves peuvent faire l'objet.

4. En ce qui concerne le premier point, M. Tomuschat estime que les auteurs de la définition du terme « réserve », qui figure à l'alinéa *d* du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1969, ont certes soigneusement pesé leurs mots, mais leur définition comporte une lacune importante, en ce sens qu'il n'en ressort pas qu'une réserve ne peut être pour l'État partie qui en est l'auteur qu'un moyen de réduire la portée de ses obligations à l'égard des autres États parties, et en aucun cas un moyen de s'octroyer unilatéralement des droits qui ne sont pas prévus dans le traité. Ce propos peut être illustré par deux exemples. Si un traité régissant les activités communes d'un groupe d'États fixe un barème de répartition des dépenses afférentes à ces activités, un État signataire peut parfaitement déclarer ne pas accepter la quote-part qui lui est ainsi assignée. Il s'agit bien ici d'une volonté de réduire la portée des obligations inscrites dans le traité, et l'on a donc affaire à une véritable réserve, indépendamment de la question de savoir si cette réserve est licite et si elle sera acceptée par les autres États signataires. Un État ne pourra pas, en revanche, prétendre à un droit de vote plus large que celui prévu dans le traité pour l'administration des activités communes. Autre exemple : si la liberté de circulation inscrite dans un traité d'union économique comprend le

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1^{re} partie).

² Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, deuxième session, Vienne, 9 avril-22 mai 1969* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.70.V.6).

³ Voir 2400^e séance, note 5.

droit d'acquérir des résidences secondaires, un État qui souhaite empêcher que ses régions côtières soient accaparées par de riches voisins peut essayer d'introduire, au moment opportun, une réserve à cet effet. Si, en revanche, le droit en question ne fait pas partie du régime de libre circulation instauré par le traité, le riche État voisin ne peut pas formuler une réserve accordant à ses ressortissants le droit d'acquérir sur le territoire des autres États signataires des biens, quel qu'en soit l'usage. En résumé, comme le confirme l'étude de la pratique dans ce domaine, les États recourent aux réserves pour atténuer des obligations qu'ils jugent trop lourdes ou pour y échapper, rarement pour s'arroger des droits nouveaux ou élargis par rapport à ceux prévus dans le traité considéré.

5. En ce qui concerne le deuxième point, la distinction entre les réserves et les déclarations interprétatives n'est pas toujours facile à établir, selon M. Tomuschat, mais l'on peut considérer que les premières précisent la portée de la déclaration d'acceptation des obligations du traité, alors que les secondes sont sans effet sur cette portée, qui demeure déterminée par le seul contenu du traité, et ne visent qu'à influencer sur le processus d'interprétation de celui-ci, sans engager les autres États parties. Les réserves font intervenir le droit souverain des États en matière de traités, droit qui peut entrer en conflit avec la volonté de la communauté qui s'est accordée sur le texte de l'instrument considéré. Cela étant, il y a de nombreuses situations où cette ligne de partage devient floue. Dès lors, pourquoi ne pas établir, sinon une règle claire et nette, du moins une présomption en vertu de laquelle les États sont tenus par ce qu'ils déclarent publiquement, sans qu'il y ait à s'enquérir à tout prix de leurs intentions non dites. Cette formule serait d'ailleurs utile dans les situations où le traité interdit les réserves. En pareil cas, on partirait du principe que les déclarations n'ont aucun effet sur la portée et le sens de l'instrument de ratification, qui demeurent déterminés exclusivement par le traité lui-même.

6. Les choses semblent plus claires en ce qui concerne le troisième point : il ne peut y avoir de réserves à un traité bilatéral. Dans une relation bilatérale, les deux parties s'accordent ou ne s'accordent pas sur la portée concrète de leurs obligations et droits mutuels.

7. Enfin, s'agissant de la question de la licéité des réserves et des possibilités de contrôle à cet égard, il doit être relativement facile de déterminer s'il y a tentative de contourner une interdiction formelle des réserves inscrite dans l'instrument considéré, la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ou l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce⁴, par exemple. Bien plus difficile à déterminer est, en revanche, l'incompatibilité d'une réserve avec le but et l'objet d'un traité, parce qu'il faut, dans ce cas, s'entendre sur ce qui constitue les dispositions « centrales » du traité, celles sans lesquelles il perdrait l'essentiel de sa substance. En tout état de cause, pour ce qui est de la préservation de l'intégrité des traités internationaux, le système mis en place par la Convention de Vienne de 1969 ne semble pas avoir bien résisté à l'épreuve du temps.

Apparemment, les États considèrent que ce n'est pas leur affaire, à telle enseigne que pratiquement aucune réserve n'a jamais suscité plus de huit objections. La solution ne réside sûrement pas dans la création d'un nouveau mécanisme institutionnel : elle est plutôt à rechercher dans le renforcement de la fonction de contrôle du depositaire des traités. Il ne s'agit certainement pas d'exiger de celui-ci qu'il rejette les instruments de ratification contenant des réserves qu'il aurait jugées incompatibles avec le but et l'objet du traité, mais le depositaire pourrait appeler l'attention des autres États parties sur les réserves qu'il jugerait « douteuses » à cet égard. Il pourrait en tout cas lui être demandé de n'accepter aucun instrument de ratification contenant des réserves interdites par le traité considéré.

8. M. BOWETT relève deux observations de M. Tomuschat dont il n'est pas certain qu'elles aient une validité absolue. Il n'est pas certain, tout d'abord, qu'une réserve ne peut que réduire les obligations, et jamais accroître les droits de son auteur. Dans l'arbitrage entre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et la France à propos des îles Anglo-Normandes⁵, la France avait formulé une réserve à l'article 6 de la Convention sur le plateau continental, de 1958, à l'effet que ces îles relevaient de l'exception des circonstances spéciales au sens dudit article 6. Le Royaume-Uni estimait qu'il s'agissait d'une déclaration interprétative, mais le tribunal arbitral a estimé qu'il s'agissait bien d'une réserve. Or cette réserve, en permettant à la France d'appliquer non pas la ligne médiane, mais une autre délimitation fondée sur les circonstances spéciales, augmentait bien les droits de son auteur.

9. L'autre thèse, qui semble aussi quelque peu réductrice, est celle qui consiste à dire que les problèmes de licéité des réserves ne se posent vraiment qu'en termes d'incompatibilité avec le but et l'objet du traité, les choses étant plus claires en cas d'interdiction des réserves. Or des traités admettent les réserves pour certains de leurs articles et pas pour d'autres, d'où la possibilité — et la pratique effective — de réserves qui sont formellement rattachées à un article pour lequel elles sont admises, mais qui sont formulées de telle manière qu'elles portent quant au fond sur un article pour lequel les réserves sont interdites. Les difficultés ne sont donc pas limitées à la seule problématique de l'incompatibilité.

10. Le PRÉSIDENT demande à M. Tomuschat de l'éclairer sur son interprétation du cas de figure suivant : si un traité vient codifier, comme c'est souvent le cas, des droits découlant de règles du droit international coutumier et, ce faisant, réduit dans une certaine mesure les droits dont jouissaient jusque-là certains États parties, une réserve par laquelle un de ces États chercherait à préserver ses droits antérieurs serait-elle jugée « augmentatrice » de droits par rapport au traité et éventuellement illicite ?

11. M. TOMUSCHAT dit que dans le cas de figure évoqué par le Président, le problème a trait non pas aux droits et obligations découlant d'un traité, mais à la situation à l'égard du droit coutumier. En principe, la con-

⁴ GATT, *Résultats des négociations commerciales multilatérales du cycle d'Uruguay* (numéro de vente : GATT/1994-4), p. 5 et suiv.

⁵ Voir 2400^e séance, note 7.

clusion d'un traité n'a pas d'effet sur les droits et obligations en vertu du droit coutumier. Des États peuvent décider, pour « moderniser » le droit, de faire table rase de tout ce qui existait auparavant, mais, dans le cas des règles régissant les relations diplomatiques, par exemple, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques contient dès son préambule une clause relative aux réserves, qui stipule que les droits, et même la pratique, pré-existant à son entrée en vigueur ne sont pas affectés. Quant aux exemples cités par M. Bowett, ils relèvent tous de ces situations où la ligne de partage n'est pas claire. Rien n'empêche néanmoins d'être clair en cas de réserve interdite. Si un État qui ratifie la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer déclare que la Convention n'a pas d'effet sur ses droits en vertu de sa Constitution ou de son droit interne, cette déclaration doit être considérée comme sans valeur et le juge n'a pas à se demander s'il s'agit d'une réserve. En acceptant un traité qui interdit les réserves, un État accepte le traité dans son intégralité, quoi qu'il déclare par ailleurs. La Commission pourrait, si le Rapporteur spécial est d'accord, suggérer que cette rigueur soit la règle.

Organisation des travaux de la session (suite*)

[Point 2 de l'ordre du jour]

12. Le PRÉSIDENT annonce la tenue de consultations officielles sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Ces consultations seront suivies d'une réunion du Comité de rédaction consacrée au même sujet.

La séance est levée à 10 h 45.

* Reprise des débats de la 2393^e séance.

2402^e SÉANCE

Mardi 20 juin 1995, à 10 h 10

Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO

Présents : M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Bowett, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. He, M. Kabatsi, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Robinson, M. Rosenstock, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer.

Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités (suite) [A/CN.4/464/Add.2, sect. F, A/CN.4/470¹, A/CN.4/L.516]

[Point 6 de l'ordre du jour]

PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. RAZAFINDRALAMBO dit que le premier rapport du Rapporteur spécial sur le droit et la pratique concernant les réserves aux traités (A/CN.4/470) est un modèle de logique et de précision. Le Rapporteur spécial a souligné qu'à ce stade il entendait accomplir un travail essentiellement descriptif et se cantonner dans une position neutre. Mais en rédigeant son premier rapport, il n'a fort heureusement pas suivi strictement ces deux principes qu'il s'était imposés. En particulier, il a déclaré préférer préserver les règles conventionnelles adoptées aux termes de la Convention de Vienne sur le droit des traités (dénommée ci-après « Convention de Vienne de 1969 ») et confirmées par la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités (dénommée ci-après « Convention de Vienne de 1978 ») et la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (dénommée ci-après « Convention de Vienne de 1986 »). Et pour ce qui est de la forme que pourraient revêtir les résultats des travaux de la Commission sur le sujet, il s'est déclaré favorable à l'élaboration de projets de protocole aux conventions existantes.

2. Conscient du fait que le rapport a été distribué quelque peu tardivement et que les membres de la Commission pourraient avoir quelques difficultés à consulter les comptes rendus analytiques des travaux antérieurs sur le sujet, le Rapporteur spécial a pris soin de citer intégralement des extraits des rapports de ses prédécesseurs, de même que les dispositions pertinentes des Conventions de Vienne de 1969, de 1978 et de 1986. En outre, plutôt que de recourir à de longues notes de bas de page, il a incorporé dans le corps même du rapport les opinions doctrinales et les passages appropriés des annuaires de la Commission. Il se trouve donc que, pour le moment, il n'y a pas lieu de joindre en annexe au rapport une bibliographie complète; en revanche, il serait utile que le Secrétariat mette à jour l'étude de la pratique du Secrétaire général en matière de réserves aux conventions multilatérales.

3. Il est largement reconnu que la question des réserves aux traités est complexe et sujette à controverse. C'est pourquoi M. Razafindralambo est favorable à la création d'un groupe de travail à la session suivante de la Commission. Cela permettrait au Rapporteur spécial d'achever l'étude du sujet dans les délais prescrits, et à la Commission de respecter le délai de cinq ans fixé pour la présentation d'un projet d'articles.

4. Le Rapporteur spécial a procédé à une analyse lucide de la question de la validité des réserves, citant, dans son rapport, les critiques de M. Bowett à ce sujet.

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1^{re} partie).